

Supremo substitui Habeas Corpus substitutivo pela concessão de ofício

O fato de o Supremo Tribunal Federal ter mudado sua jurisprudência para deixar de aceitar o Habeas Corpus como substitutivo de Recurso Ordinário não reduziu a quantidade de ilegalidades cometidas pela repressão estatal. E também não significa que o tribunal passou a ignorar os abusos que lhe são relatados.

Com base nas estatísticas do próprio tribunal, é possível perceber que, à medida que o tribunal foi deixando de aceitar os Habeas Corpus substitutivos, aumentou consideravelmente o número de ordens concedidas de ofício. A concessão de ofício é quando o tribunal entende que, no caso concreto, o Habeas Corpus não é a via processual adequada para o pedido, mas reconhece que há uma ilegalidade sendo cometida.

Os números do Supremo mostram que, por mais que o requisito formal tenha passado a derrubar os Habeas Corpus, o número de concessões de ofício, que eram raras, aumentou — e muito. Em 2011, por exemplo, 327 HCs foram concedidos, e em 55 casos a ordem foi concedida de ofício.

Fellipe Sampaio/SCO/STF



Fellipe Sampaio/SCO/STF

Em 2012, depois que o ministro **Marco Aurélio** já havia pacificado o entendimento de que não cabe HC no lugar do recurso constitucional ordinário, o número de ordens concedidas de ofício saltou para 121. Em 2013, que ainda não acabou, o número de ordens de ofício já ultrapassou o número de ordens concedidas formalmente: a estatística está em 134 contra 125.

O próprio ministro Marco Aurélio explica que sempre é possível, a qualquer tempo e em qualquer processo, implementar a ordem de ofício. “Não é o fato de não caber Habeas Corpus que nos leva a fechar os olhos”, explicou à revista **Consultor Jurídico**.

Exemplo desse posicionamento é o Habeas Corpus 108.715, de relatoria do próprio ministro Marco Aurélio e no qual a 1ª Turma negou o HC por “inadequação da via processual”, mas concedeu a ordem de trancamento da Ação Penal de ofício.

O caso era o de um homem acusado de descaminho, de lavagem de dinheiro e de integrar organização criminosa. Impetrou o HC porque foi preso preventivamente, o que considerava injusto. Antes de o recurso chegar ao Supremo, o Superior Tribunal de Justiça o absolveu das acusações de descaminho. Como a denúncia é anterior à edição da nova Lei de Lavagem de Dinheiro, o STF entendeu que, como não havia mais crime antecedente, a acusação de lavagem não se sustentava mais. E concedeu a ordem de ofício.

No acórdão, o ministro afirma que o HC substitutivo era possível de ser aceito em outra época, quando o tribunal não estava tão assoberbado de trabalho. “Atualmente, esse quadro estaria a inviabilizar a jurisdição em tempo real”, escreveu. O ministro também apontou que, se a Constituição prevê um recurso ordinário com rito próprio, aceitar que se impetre Habeas Corpus em seu lugar é esvaziar um

dispositivo constitucional.

Nelson Jr./SCO/STF

Nelson Jr./SCO/STF

O criminalista **Alberto Zacharias Toron** é um grande crítico da chamada jurisprudência defensiva, a que “cria pretextos” para impedir a chegada de Habeas Corpus a um tribunal. Segundo ele, ao negar o HC substitutivo, “a 1ª Turma ressuscitou regra do famigerado AI-6, de 1969, que proibía o manejo do Habeas Corpus originário, substitutivo do Recurso em Habeas Corpus”.

Toron não avalia bem o momento da jurisprudência penal do STF. “Há muita preocupação em celeridade para punir, mas parece que há pouca para a correção de erros que podem afetar a liberdade”, afirma.

Mas ele ressalva que o HC do ministro Marco Aurélio definiu um “caminho intermediário”. É que o ministro definiu ali que o HC substitutivo pode ser impetrado quando se tratar de questão diretamente relacionada a liberdade. Seja quando o réu já estiver preso ou quando estiver com a ordem de prisão decretada. Continua inválido, portanto, o HC substitutivo para alegar nulidade ou falta de justa causa para ação penal. Marco Aurélio explica que, por vezes, “o recurso demora muito para chegar aos tribunais de origem”. “É um meio termo, um avanço”, comenta Toron.

Outro criminalista consultado pela **ConJur**, mas que falou sob a condição de não ser identificado, considera a movimentação jurisprudencial “estranha”. Segundo esse advogado, se não cabe o HC substitutivo, formalmente o Supremo não deveria nem analisar o caso concreto. “Tecnicamente não é a situação ideal, mas de todo modo é um alento para quem passa por um cerceamento ilegal de sua liberdade.”

Toron completa o raciocínio: “A sistemática adotada criou o seguinte paradoxo: por um lado, se reconhece a inadequação da via, mas, por outro, se examina o pedido e, quando presente o constrangimento, se concede a ordem de ofício nos exatos termos em que pedida. Não faz sentido; parece que é como trocar seis por meia dúzia. Mas não é. Perde a defesa, pois quando se afirma que, por se tratar de conhecimento de ofício, o constrangimento deve vir mais nítido ainda, restringe-se ainda mais o conhecimento do remédio heroico”.

Date Created

04/11/2013